



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000007638

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1164430-40.2023.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é apelante DANILO PEREZ, é apelada PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Privado do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ACHILE ALESINA (Presidente sem voto), CARLOS ORTIZ GOMES E VICENTINI BARROSO.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

RODOLFO PELLIZARI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Apelação Cível - Digital

Processo nº 1164430-40.2023.8.26.0100

Comarca: 20ª Vara Cível do Foro Central Cível

Magistrado(a): Dr(a). Raquel Machado Carleial de Andrade

Apelante: Danilo Perez

Apelado(a): Porto Seguro Administradora de Consórcios Ltda

Voto nº 19338

APELAÇÃO. Ação de obrigação de fazer. Crédito referente à cota de consórcio cancelada. Sentença de parcial procedência. Apelação da parte autora. Correção monetária que deve ser aplicada a partir de cada desembolso das parcelas, de acordo com a Súmula 35 do C. STJ. Aplicação dos índices de correção previstos na tabela do ETJSP.

CLÁUSULA PENAL. Possibilidade de estipulação neste sentido. Ausência de prova de que a exclusão do consorciado tenha causado prejuízo ao grupo. Cláusula penal afastada.

Recurso parcialmente provido para determinar o afastamento da dedução de valores a título de cláusula penal e consignar que a correção monetária das parcelas deve incidir desde os desembolsos, com base na Tabela Prática do TJSP.

Trata-se de apelação cível interposta contra a r. sentença de fls. 161/163, proferida nos seguintes termos:

“Posto isso, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE

a presente ação para condenar a ré à restituição dos valores desembolsados pelo autor, observando-se as deduções, a forma de cálculo e o momento para a restituição fixados na fundamentação.

Por força da sucumbência recíproca, condeno ambas as partes a arcarem com as custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios do causídico da parte contrária, que fixo em 10% do valor da condenação atualizado”.

Inconformada apela a parte autora pugnando, inicialmente, pelos benefícios da gratuidade de justiça. Alega que não tem como arcar com as custas do processo sem prejuízo do próprio sustento. No mais, alega que o contrato estabelece dedução de multa contratual de 20% do valor a restituir, mas que a cláusula é onerosa/abusiva, além de não ter sido comprovados prejuízos sofridos pela parte contrária. Assim, fala que é inadmissível a dedução dos valores, até porque da simples substituição de consorciados não decorre nenhum prejuízo. Defende a nulidade das cláusulas 10 e 10.1 que determinam o abatimento da multa de 20%.

Argumenta que a correção monetária não deve incidir desde a data do pagamento, mas desde os desembolsos.

Recurso tempestivo.

É o relatório.

No tocante ao pedido de concessão dos benefícios da

gratuidade, constato que o apelante demonstrou satisfatoriamente o direito por ele defendido.

O recorrente afirma não possuir condições de arcar com as custas e despesas decorrentes do processo, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família.

Com efeito, estabelece o art. 5º, LXXIV, da Constituição da República, que *“o Estado prestará assistência judicial integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos”*.

Dispõe o artigo 98, *caput*, do CPC que *“a pessoa natural ou jurídica, brasileira ou estrangeira, com insuficiência de recursos para pagar as custas, as despesas e os honorários advocatícios tem direito à gratuidade da justiça, na forma da lei”*.

Acrescenta o artigo 99, parágrafo 1º que *“o pedido poderá ser formulado por petição simples, nos autos do próprio processo”* e o §3º do mesmo diploma que *“presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural”*.

O Código de Processo Civil prevê, ainda, que o magistrado somente poderá indeferir o pedido de gratuidade se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para sua concessão.

Pois bem.

Consta dos autos que o apelante é bancário e os proventos

são na ordem de R\$ 2.879,81 (líquidos), deduzidas consignações. Trouxe os extratos dos diversos empréstimos bancários (fls. 188/206).

A renda, como se nota, está abaixo de três salários-mínimos – fator norteador utilizado pela Defensoria Pública do Estado de São Paulo, para o reconhecimento da vulnerabilidade financeira de um núcleo familiar -, portanto, forçoso reconhecer a verossimilhança da alegada hipossuficiência.

Lembro, por oportuno, que o Código de Processo Civil prevê que o magistrado somente poderá indeferir a benesse **se houver nos autos elementos capazes de contrariá-la, in verbis:**

"§ 2º. O juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos".

Nesse sentido, confira-se recente decisão do C. STJ:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. ALEGAÇÃO DE INSUFICIÊNCIA DE RECURSOS. PRESUNÇÃO RELATIVA. AFASTAMENTO. NECESSIDADE DE

INDICAÇÃO DE ELEMENTOS CONCRETOS CONSTANTE DOS AUTOS. 1. Exceção de pré-executividade oposta em 4/8/2021, da qual foi extraído o presente recurso especial, interposto em 26/7/2022 e concluso ao gabinete em 14/3/2023. 2. O propósito recursal consiste em dizer se é lícito o indeferimento do pedido de gratuidade da justiça formulado por pessoa natural ou a determinação de comprovação da situação de hipossuficiência sem a indicação de elementos concretos que indiquem a falta dos pressupostos legais para a concessão do benefício. 3. De acordo com o §3º, do art. 99, do CPC, presume-se verdadeira a alegação de insuficiência deduzida exclusivamente por pessoa natural. 4. Diante da presunção estabelecida pela lei, o ônus da prova na impugnação à gratuidade é, em regra, do impugnante, podendo, ainda, o próprio juiz afastar a presunção à luz de elementos constantes dos autos que evidenciem a falta de preenchimento dos pressupostos autorizadores da concessão do benefício, nos termos do §2º, do art. 99, do CPC. 5. De acordo com o §2º, do art. 99 do CPC/2015, o juiz somente poderá indeferir o pedido se houver nos autos elementos que evidenciem a falta dos pressupostos legais para a concessão de gratuidade, devendo, antes de indeferir o pedido, determinar à parte a comprovação do preenchimento dos referidos pressupostos. 6. Na hipótese dos autos, a Corte de origem, ao apreciar o pedido de gratuidade, em decisão genérica, sem apontar qualquer elemento constante dos autos e ignorando a presunção legal, impôs ao recorrente o dever de comprovar a sua hipossuficiência, em ofensa ao disposto no art. 99, §2º

e §3º do CPC, motivo pelo qual, impõe-se o retorno dos autos ao Tribunal a quo para que, reexaminando a questão, verifique se existem, a partir das peculiaridades da hipótese concreta, elementos capazes de afastar a presunção de insuficiência de recursos que milita em favor do executado, se for o caso especificando os documentos que entende necessários a comprovar a hipossuficiência. 7. Recurso especial conhecido e provido.” (Recurso Especial n.º 2.055.899 – MG (2023/0060553-8), Rel. MINISTRA NANCY ANDRIGHI, 3ª TUMA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, j. em 20.6.2023).

Diante de tal panorama, inexistindo elementos capazes de infirmar a declaração de necessidade, de rigor a concessão da benesse da gratuidade, agora em sede recursal, rejeitada a impugnação suscitada em contrarrazões.

Concedo, pois, os benefícios da gratuidade da justiça, **para processamento do recurso.**

No mérito, com relação à **atualização monetária**, a jurisprudência encontra-se pacificada no sentido de que: “Incide correção sobre as prestações pagas, quando de sua restituição, em virtude da retirada ou exclusão do participante de plano de consórcio.” (Súmula 35 do STJ).

Desse modo, os valores devidos ao recorrido (correspondentes às parcelas pagas, após as deduções cabíveis) deverão ser corrigidos desde os respectivos desembolsos,

“observado o índice que melhor reflita a desvalorização da moeda” (AgInt no AREsp 1038621/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 28/03/2022, DJe 31/03/2022). Registre-se, ainda, que não obstante o previsto no artigo 30 da Lei nº 11.795/2008, o STJ permanece aplicando a referida súmula, conforme se verifica dos seguintes precedentes: AgInt no REsp 1890762/MT, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 23/05/2022, DJe 26/05/2022; AgInt no AREsp 1365580/GO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 11/06/2019, DJe 14/06/2019; REsp 1304939/RS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/02/2019, DJe 06/03/2019; REsp 1363781/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014.

Neste sentido:

Direito do consumidor. Contratos de consórcio. Desistência. Devolução de valores. Cláusula penal. Correção monetária. Taxa de administração. Recurso não provido. I. Caso em exame 1. Apelação interposta pelo réu contra sentença que julgou procedente ação de restituição de valores em consórcio, determinando a devolução das parcelas pagas pelo consorciado desistente, deduzida a taxa de administração proporcional, sem incidência de cláusula penal, com correção monetária desde os desembolsos. II. Questão em discussão 2. As questões em discussão consistem em: (i) saber se é válida a dedução de cláusula penal sem comprovação de prejuízo efetivo; (ii) a aplicação da Súmula nº 35 do STJ para fixação do termo inicial da correção monetária; (iii) a possibilidade de retenção proporcional da taxa de administração. III. Razões de decidir 3. A cláusula penal em contratos de consórcio, embora válida, exige comprovação de prejuízo concreto para sua aplicação. Ausente tal demonstração, a multa caracteriza-se como abusiva,

conforme precedentes do STJ. 4. **A correção monetária das parcelas deve incidir desde os desembolsos, em consonância com a Súmula nº 35 do STJ, com base na Tabela Prática do TJSP.** 5. A taxa de administração é retida proporcionalmente ao período de efetiva participação do consorciado no grupo, nos termos do art. 5º, § 3º, da Lei nº 11.795/2008 e jurisprudência consolidada. IV. Dispositivo e tese 6. Recurso não provido. Tese de julgamento: "É abusiva a cláusula penal em contrato de consórcio sem demonstração de prejuízo efetivo pelo administrador." "A correção monetária das parcelas a serem restituídas ao consorciado desistente incide desde as datas dos respectivos desembolsos, com base na Tabela Prática do TJSP." "É lícita a retenção proporcional da taxa de administração, em conformidade com o período de participação no grupo." Dispositivos relevantes citados: Código de Defesa do Consumidor, arts. 51, IV e § 1º, III; Lei nº 11.795/2008, art. 5º, § 3º. Jurisprudência relevante citada: STJ, REsp 871.421/SC, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª Turma, j. 11.03.2008; Súmula nº 35 do STJ.

(TJSP; Apelação Cível 1176332-87.2023.8.26.0100; Relator (a): Achile Alesina; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Privado; Foro Central Cível - 25ª Vara Cível; Data do Julgamento: 12/12/2024; Data de Registro: 12/12/2024)

Com relação à **cláusula penal**, não há, de fato, ilicitude na sua estipulação no contrato, e é certo que o percentual adotado na espécie não destoa do usualmente praticado em negócios dessa natureza. Sua incidência, entretanto, encontra-se condicionada à efetiva demonstração dos prejuízos causados ao fundo, consoante entendimento do C. STJ, o que, a toda evidência, não se vislumbra no presente caso.

Confira-se:

“CONSÓRCIO. AÇÃO DE RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PAGAS. REDUTOR. ART. 53, § 2º, DO CDC. PROVA DO PREJUÍZO. ÔNUS DA ADMINISTRADORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ÍNDICE APLICÁVEL. I - A possibilidade de se descontar dos valores devidos percentual a título de reparação pelos prejuízos causados ao grupo (art. 53, § 2º, do CDC) depende da efetiva prova do prejuízo sofrido, ônus que incumbe à administradora do consórcio. II - A atualização monetária das parcelas a serem restituídas deve ser realizada com base em índice que melhor reflita a desvalorização da moeda, o que não corresponde à variação do valor do bem objeto do consórcio. Recurso não conhecido.” (REsp 871421/SC, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 11/03/2008, DJe 01/04/2008).

“AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONSTITUTIVA COM OBRIGAÇÃO DE FAZER. RESTITUIÇÃO DE PARCELAS PAGAS. CONSÓRCIO. CLÁUSULA PENAL. EFETIVO PREJUÍZO. DEMONSTRAÇÃO. AUSÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2. A cobrança da cláusula penal em contrato de consórcio está condicionada à demonstração, pela administradora, de que a saída do consorciado prejudicou o grupo. Precedentes. 3. A revisão do acórdão recorrido, para entender pelo cabimento da multa ao consorciado desistente, demandaria a análise de circunstâncias fático-probatórias dos autos, procedimento inviável diante do óbice da Súmula nº 7/STJ. 4. Agravo interno não provido.” (AgInt no AREsp 1206847/PB, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 10/04/2018,

DJe 17/04/2018).

“CONSÓRCIO. Contrato firmado na vigência da Lei nº 11.795/2008. Exclusão do autor do grupo consorcial, diante do inadimplemento de parcelas do contrato. Falha na prestação de serviços não constatada. Descabimento da restituição imediata de valores desembolsados. Legitimidade da dedução de valores relativos a seguro. Ausência de prova de que a exclusão do consorciado tenha causado prejuízo ao grupo Cláusula penal afastada corretamente. Correção monetária pelos índices oficiais constantes da tabela prática fornecida por este Tribunal de Justiça. Hipótese em que não se vislumbra ato ilícito praticado pelos requeridos. Dever de indenizar por danos morais afastado. Apelação do autor não provida, provida em parte a apelação dos réus.” (TJSP; Apelação Cível 1047560-06.2019.8.26.0114; Relator (a): Roque Antonio Mesquita de Oliveira; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 6ª Vara Cível; Data do Julgamento: 25/09/2021; Data de Registro: 25/09/2021).

“CONSÓRCIO. Sentença de parcial procedência que declarou rescindido o contrato, condenando a requerida a restituição dos valores pagos, após o encerramento do plano, com correção monetária e juros de mora a partir do julgamento, descontado o valor proporcional a título de taxa de administração. Insurgência de ambas as partes. RESTITUIÇÃO DE QUANTIA. Os contratos foram celebrados na vigência da Lei nº 11.795/2008. No que se refere à devolução do valor, o requerente deverá aguardar sua contemplação em sorteio para ter restituído seu crédito. Caso o consorciado excluído não venha a ser contemplado por sorteio durante a vigência do grupo de consórcio, a restituição dos montantes pagos dar-se-á em até trinta dias após o encerramento do grupo. TAXA DE ADMINISTRAÇÃO. Cobrança antecipada. A taxa de administração é devida durante o vínculo

contratual. Ao desistir do grupo, não subsiste motivo para a cobrança da referida taxa, devendo ser restituído o montante adiantado. **CORREÇÃO MONETÁRIA.** Inteligência da Súmula 35 do STJ. Incide correção monetária sobre as prestações pagas, quando de sua restituição, em virtude da retirada ou exclusão do participante de plano de consórcio. A atualização deve ocorrer desde o respectivo desembolso. **JUROS DE MORA.** Os juros de mora são contados a partir do dia seguinte à data da assembleia de contemplação ou, caso não haja contemplação, desde o 31.º dia após o encerramento do grupo. **CLÁUSULA PENAL.** Ausência de prova de que a exclusão do consorciado tenha causado prejuízo ao grupo. Cláusula penal afastada corretamente. Provido o recurso do autor e não provido o recurso do réu.” (TJSP; Apelação Cível 1029900-62.2020.8.26.0114; Relator (a): Helio Faria; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Privado; Foro de Campinas - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 15/03/2022; Data de Registro: 15/03/2022).

Portanto, diante da ausência de comprovação da ocorrência de prejuízo ao grupo consorcial, ônus que competia ao apelante, forçoso o reconhecimento da impossibilidade de dedução da multa/cláusula penal estipulada no contrato.

Sendo mínima a sucumbência da parte autora, a ré passa a ser a única responsável pelos encargos sucumbenciais, fixada a verba honorária em 15% do valor atualizado da condenação, considerado o trabalho realizado na fase recursal.

Ante o exposto, por meu voto determinar o afastamento da dedução de valores a título de cláusula penal e consignar que a correção monetária das parcelas deve incidir desde os desembolsos, com base na Tabela Prática do TJSP.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Para que não se alegue cerceamento do direito de recorrer, dou por prequestionados todos os dispositivos legais referidos na fase recursal, bastando que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no voto, como ocorreu, pois **“desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais”** (STJ EDCL. No RMS 18.205/SP, Rel. Min. Felix Fischer, j. 18.04.2006).

Rodolfo Pellizari
Relator